DISPUTATIO INAUGURALIS

DE

DELICTIS ET IMPRIMIS DE FURTIS

QUAM

DEO OPT. MAX. CLEMENTER

ANNUENTE

EX DECRETO ET AUTHORITATE AMPLISSIMI IURISCONSULTORUM IN ACADEMIA IULIA ORDINIS

SUB PRAESIDIO

AMPLISSIMI CONSULTISSIMI VIRI

DN. IOHANNIS Mehlbaum I. V. D.

ET IN ILLUSTRI HAC ACADEMIA PROFESSORIS PANDECTARUM ORDINARII, FACULTATIS IURIDICAE DECANI NEC NON IUDICII PROVINCIALIS GUELPHICI ADSESSORIS.

PRO SUMMIS IN UTROQUE IURE HONORIBUS ET PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS CONSEQUENDIS

PUBLICO EXAMINI SUBIICIT

LAURENTIUS BALTHASAR Beſelin

SCLESUUICENSIS

IN NOVO IULEO AD DIEM

SEPTEMB.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITT. EMANUELE

HELMESTADI,

Typis HENNINGI MULLERI

Anno cIɔ Iɔ c LI.

Admodum Reverendo, Magnifico, Nobiliſsimo atque Eminentiſsimo VIRO

DN. IOHANNI ADOLPHO Kielman/ ICto celeberrimo, Comiti Palatino Cæſareo, S. R. I. Exempto, Eccleſiæ Cathedralis Hamburgenſis Præpoſito, Sereniſſ. Ducis Holſ. Cancellario & Conſiliario intimo.

Plurimum Reverendo, Nobiliſsimo atque Excellentiſsimo VIRO

DN. BALTHASARI GLOXINIO ICto eximio, Eccleſiæ Cathedralis Lubecenſis Canonico, Sereniſſimo Duci Holſ. à conſilijs aulicis.

Nobiliſsimo, Ampliſsimo, atque Excellentiſsimo VIRO

DN. EBERHARDO Weidenkopff ICto eximio, Sereniſſ. Duci Holſ. itidem à conſilijs aulicis.

VT ET

Ampliſsimo, Prudentiſsimo, atque Spectatiſsimo VIRO

DN. IOHANNI Hecklawer Præfecturæ Gottorpienſis Inſpectori.

DNis, Mæcenatib. Fautoribus, ac Parenti ſummè colendis Diſputationem hanc inauguralem devotamente

D. D. D.

AVTHOR.

DISPVTATIONIS INAVGVRALIS

CONCL. I.

QVantopere hac, proh dolor! tempeſtate omnis generis vitia invaluerint, altasq; in multorum animis radices egerint, nemo eſſe poteſt, qui neſciat, imprimis cum id quotidiana plus ſatis teſtetur experientia: Inter quæ non minus frequens occurrit atrociſſimum illud furti crimen, illa, inquam, aliena habendi rapiendiq; inſatiabilis libido, hodie inter multos adeo uſitata, ut ei coercendæ nullæ pœnæ, nullæ cruces, nullaq; ſufficere videantur tormenta. Et merito, quoniam nihil tam fidei humanæ contrarium nihilq; citius venerabile illud amicitiæ nomen è mundo tollit, quam ſi quis ſuis inſerviens commodis alterum ſpoliandum & violandum ſibi ducit. Quamobrem operæ pretium me facturum exiſtimavi ſi crimen hoc abundè frequens exulceratis his temporibus, publico examini placidæq; ſubjicerem diſquiſitioni. Antequam autem id fiat, non abs re me facturum ſpero ſi paucula quædam de delictis in *genere* præmiſero. Vbi ſtatim notandum venit: *Quid ſit delictum?* delictum non uno modo definitur. *A Ludovico Bebione* Delictum definitur; Quod ſit factum aut dictum quo quis contra jus lædit alterum, læſoq; ad reſarciendam jacturam, & ad pœnam perſolvendam obligatur. Plenius id deſcribit Tiberius Decianus in *tract. crimin. lib 2. c. 3. num. 2.* delictum, *inquit* eſt factum hominis, vel dictum aut ſcriptum, dolo vel culpa, à lege vigente ſub pœna prohibitum, quod nulla juſta cauſa excuſari poteſt. Brevius &

fortè rectius à *Præceptore quondam meo D. Iacobo Maſtertio Profeſſore in Academia Leidenſi celeberrimo* delictum definitur: Quod ſit malitioſa legis transgreſſio quæ pœnam meretur.

II.

Delictum dividitur in Publicum & Privatum: uti conſtat ex Rubrica *tit. ff. de Privat. delict. & tit. de Publ. jud. & l. 1. §. ult. ff. de Pæn. Publicum* eſt quod legibus publicorum judiciorum coercetur l. 1. ff. de Publ. jud. *Privatum* eſt quod non vindicatur publicis legibus, ſed ex quo privata & forenſi actione agitur. *Sutholt. diſſert. 16. aphoriſ. 7.* Cujuſmodi eſt Furtum, Rapina, damnum, Injuria; quæ ordinaria dicuntur propter certam ac determinatam pœnam: quibus addenda alia Extraordinaria quæ certam pœnam non habent, de quibus *lib. 47. tit. 11. & ſeqq.* relinquitur igitur pœna arbitrio judicis *l. 13. ff. de Pæn. l. ult. de Privat. delict.* Ita Extra ordinem (1.) puniuntur ſollicitatores alienarum nuptiarum, & pudicitiæ alterius etiamſi effectu ſceleris potiri non potuerint, ſi tamen efficere voluerunt *l. 1. princ. de Extraord. criminib.* (2.) coitus illicitus *l. 2. Eod.* (3.) Partus abactus *l. 4. Eod.* (4.) Crimen ſacculari, id eſt, ejus qui in ſacculo vetitas artes exercens, partem ſubducit, partem ſubtrahit *l. 7. Eod.* (5.) Directarij, qui in aliena cœnacula ſe dirigit furandi cauſa *d. l. 7. Eod.* (6.) Inſtrumentorum proditio *l. 8. Eod.* (7.) Scopeliſmus i. e. Lapidum poſitio, qua indicatur, eum qui agrum coluerit, inſidiis periturum eorum qui ſcopulos ſeu lapides poſuerunt *l. 9. Eod.* (8.) Aggerum ruptio, vel diſſolutio *l. 10. Eod.* (9.) Serpentum circumlatio, quorum metu damnum alicui datum. *l. ult. Eod.* (10.) Qui annonam flagellant falſiſve menſuris in vendendo utuntur. *l. 5. Eod.* Denique omnis genera delicta quæ nullâ certâ lege vindicantur

cantur

cantur extra ordinem coerceri ſolent: videlicet pro modo delicti, ætatis aliarumq; circumſtantiarum ex arbitrio judicis *l. 16. ff. de Pœn.* Quod ſi cauſam rogemus cur hæc privata crimina ſint, & imprimis Furtum, cum per id non minus ſocietas civilis violetur quam per Falſum, Violentiam &c. ſic reſponderi poteſt: ideo de Furto publicum judicium non competere, quod nulla lex ſit, quæ nominatim, furtum & reliqua crimina publica fecerit: ad id enim ſpeciali lege opus eſt juxta *l. 1. ff. de Publ. jud.* Fecerunt autem Leges publica illa quæ aut adverſus Rempub. ſunt commiſſa, aut quæ Populus Roman. perinde habuit, ac ſi eſſent adverſus Remp. commiſſa. Prioris generis ſunt, crimen læſæ Majeſtatis, Peculatus, Ambitus Repetundarum, Vis publica, fraudatæ annonæ. Poſterioris Homicidium Parricidium, Veneficium, Falſum, Adulterium, Vis privata, Plagium, & Crimen hæreſeos *d. l. 1. ff. de Publ. jud. §. 10. Inſt. Eod. l. 4. C. de Hæret.* Quæ licet directè adverſus Rempubl. non committantur, tamen quia ad vitam & libertatem civium pertinent aut divinam lædunt majeſtatem, publicis adjecta ſunt. Furta autem & reliqua privata crimina etſi violant etiam civium inter ſe ſocietatem, minor tamen in his injuria deprehenditur.

III.

Delicta porro privata propriè dicuntur delicta, maleficia, & noxæ; ut Publica propriè & ſpeciali vocabulo crimina *l. 17. §. 18 ff de AEdil. Edict.* Interdum tamen verbum *Criminis*, ut & *delicti*, ſeu *maleficij*, & *noxa*, generale eſt, & ad omnia pertinet *§. 7. placuit Inſt. de Obligat. quæ ex delict. naſc. l. 1. ff. de Pœn. & l. 14. Eod.* Sciendum autem eſt quod ex delictis publicis non niſi criminaliter agatur. Ex privatis verò ordinariè agitur civiliter; extra ordinem verò etiam nonnunquam criminaliter *l. ult. ff. de Furt.*

 l. ult.

l. ult. ff. de Injur. *Civiliter* autem agi dicitur, quando qui læſus eſt, agit ad privatum ſuum commodum, ut, quando rem ſibi reſtitui, vel pœnam quandam pecuniariam ſibi pendi petit. *Criminaliter* verò agit, qui petit ut delinquens non quidem Actori quicquam præſtet, ſed Reipub. debitas pœnas ſive pecuniarias ſive corporales perſolvat. *Cujac. 8. Obſ. 35.*

IV.

Pertinet huc quæſtio illa, *An quando judex extra ordinem cognoſcit, poſſit mortis pœnam nonnunquam irrogare?* Quod pro qualitate delicti affirmandum putamus, ac primum adducimus Vlpiani reſponſum *in l. 13. hodie ff. de Pœn.* ubi cum generaliter dicit, licere ei qui extra ordinem cognoſcit de crimine quam vult ſententiam ferre, vel graviorem vel leviorem; neque reſtringit id ad ſupplicia leviora, ſatis innuit, pro qualitate admiſſi etiam ultimum ſupplicium irrogare eum poſſe. Dein adducimus *l. 7. §. ult. ff. ad Leg. Jul. Repetund.* ubi cum dixiſſet, hodie Repetundarum crimen extra ordinem puniri; ſubjicit etiam capite poſſe puniri reum, ſi ob hominem necandum pecuniam acceperit; vel calore inductus, interfecerit innocentem. Tertiò adduci poteſt *L. 9. ff. de Extraord. Criminib.* ubi teſtatur σκοπελισμὸν i.e. lapidum poſitionem, quod extraordinarium crimen eſt, graviter ſolere Præſides exequi, uſque ad pœnam mortis: quia & ipſa res mortem comminatur. Vnde liquet affirmativam ſatis legum præſidio eſſe munitam, à quo negans ſchola ita deſtituta eſt, ut etiam requirere poſſis negandi cauſam.

V.

Tandem (quoniam nobis propoſitum eſt de Furto tanquam de unâ, obligationum quæ ex delicto naſcuntur, ſpecie, deinceps agere,) etiam hic, quomodo obli-

gatio-

gationes quæ ex delicto naſcuntur, differant ab aliis obligationibus quæ ex contractu naſcuntur delibandum eſt paucisſimis. Et ex contractibus quidem natæ obligationes ſunt quatuor generum: vel enim re, vel verbis, vel literis, vel conſenſu contrahuntur. *§. ult. Inſt. de Oblig.* At verò Obligationes ex maleficio ortæ non diſtinguuntur ſed ejuſdem ſunt generis Omnes. Omnes enim ex re naſcuntur. *l. 4. de Oblig. & Action.* Vbi Cajus ait, re tantum conſiſtunt i. e. ipſo maleficio. Res hìc pro facto accipitur. Facta talia ſunt, contrectatio, ablatio, ereptio, læſio, pulſatio, Verberatio, ſcriptio, Convitium, maledictum &c. Deinde hi mali contractus (ſic appellantur interdum delicta *l. 52. de re judicat.*) Omnes producunt obligationem ab uno tantùm latere ſeu *μονόπλευρον*: cum ex contractibus, multi ſint ultro citroque obligatorij.

VI.

Eſt & alia differentia, quòd contractus ſunt *συναλλάγματα* voluntaria, & in illis conſenſus omnium ſive utriusque partis intervenit. *l. 1. ff. de Pact.* Delicta vero fiunt illa quidem à volente, ſed fiunt nolenti & invito: Vnde *συναλλάγματα ἀκούσια* dicuntur ab Ariſtot. *lib. 5. Eth. cap. 2.* V. g. Cui furtum fit mallet rem ſuam retinere, quam actionem contra furem habere, vel ad duplum vel quadruplum, cum multa accidere poſſint quæ inanem ipſi faciant actionem, ut id conſequi non poſſit: v. g. Inopia adverſarij. *l. 6. ff. de dolo malo.* Idem intelligendum de eo cui damnum datum, vel res ſua vi rapta eſt, vel injuria facta. Semper enim melius eſt intacta cujuſq; jura ſervari, quam poſt cauſam vulneratam remedium quærere *l. ult. Cod. In quib. cauſ. reſtit. in integ. neceſſ. non eſt.* Sed nec in faciente delictum animus fuit ſe obligandi, ſi cauſam proximam ipſum ſcilicet delictum ſpectemus, ut ejus quoque reſpe-

ctu

ctu ἀκούσιοι ſit συνάλλαγμα quamvis ſecus ſit ſi primum ejus promiſſum, quod, acceptâ civitate, dedit, conſideremus.

VII.

His præmiſſis de ipſo Furti delicto agemus initium facturi, â nominis notatione. Quæ ita ſe habet *§. 2. Inſt. de Oblig. qua ex delict. naſcunt.* Furtum vel â furvo i. e. nigro, dictum eſt, quod clam & obſcurè fiat, & plerumque nocte, vel à fraude, vel â ferendo, i. e. auferendo, vel â Græco ſermone φῶρας appellant fures Imò & Græci ἀπὸ τοῦ φέρειν φῶρας dixerunt. *l. 1. ff. de Furt.*

VIII.

Furtum definitur, quod ſit contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratia, vel ipſius rei, vel etiam uſûs ejus poſſeſſioniſve, quod lege naturali prohibitum eſt admittere. *§. 1. Inſt. de Oblig. qua ex delict. naſc. l. 1. ff. h. t.* Hæc definitio ut rectè ſeſe habet ita retineri poteſt, dignaq; eſt, quæ de verbo ad verbum examinetur, ſed quam breviſſimè.

IX.

Dicitur autem quod ſit *Contrectatio*: quæ vox non eſt ſumenda ſecundum rigorem grammaticum pro quovis contactu rei alienæ, quæ nullum obligat ullo crimine, ſed juridicè, pro actuali rei alicujus amotione & ablatione: quoniam ſola cogitatio furti faciendi ſine reali ſive actuali contrectatione non facit furtum *l. 1. §. 1. h. t. l. 18. ff. de Pæn.*

X.

Quare ſi quis furti faciendi gratia conclave alicujus ingreſſus eſt, ſi nihil contrectaverit, fur non eſt, nec furti tenetur. *l. 21. §. 7. h. t.* Ratio eſt: quia nihil contrectavit. Et hoc verum eſt in foro Soli, non item in foro Poli, in

quo

quo etiam ſolo animo fit furtum; ſolaq; animi intentio ad tribunal vocatur. *Exod. Cap. 20. v. 17. Deut. cap. 5. v. 21.* ubi Scrutator cordium, Deus diſertè dixit: *Non Concupiſces nec deſiderabis rem proximi tui.* Eodem facit *Can. Si propterea 39. & Can. ſeq. de Pœnitent. diſt. 1. & ibi gloſſ.*

XI.

Cæterùm plena ablatio amotioq; non ſemper requiritur ſed aliquando ſufficit rem contrectaſſe tantùm lucrandi animo, invitoq; Domino, ut in re depoſita, commodata & oppignorata accidit *§. 6. 7. 8. Inſt. de Obl. quæ ex delict. naſc. & 14. ff. h. t.* Quo pertinent Sabini verba apud Gellium *lib. 11. Noct. Att. cap. ult.* *Qui alienam rem attrectavit cum id ſe invito Domino facere judicare deberet, furti tenetur.* Sed & verbo *contrectationis* abundè oſtenditur invitus Dominus, quia contractatio in malam accipitur partem; ut patet ex *Suetonio in Domitiano* ubi ita legitur: *Contrectatis multorum uxoribus, Domitiam Longinam Ælio Lamiæ nuptam etiam in matrimonium abduxit.*

XII.

Dicitur porro *contrectatio fraudulosa* quoniam non fit furtum ſine dolo & improbo furandi animo, quare fraudulosa contrectatio debet fraudulenta fieri voluntate ut Dominus invitus re ſua fraudetur. Si quis igitur errore lapſus putet id ſibi licere, quia res ſua ſit, aut Dominum facilè permiſſurum, furti non obligatur *§. 7. Inſt. de Obl. quæ ex delict. naſc.* Unde colligitur quod volente & conſentiente Domino non fiat furtum. *l. 46. §. 2. h. t.* Quis enim, inquit ibi Ulpianus voluntatem Domini habens, fur dici poteſt? Fraus enim volenti & conſentienti fieri nequit. *l. 145. de Reg. Iur.*

XIII.

Sequitur in definitione *lucri faciendi gratia.* Qui

enim, injuriæ cauſa controctat alienam rem furti non tenetur, *l. 53. princ. h. t.* item qui fructus immaturos decerpit, injuriarum, vel lege Aquilia tenetur non furti *l. 27. §. 25. ad Leg. Aquil.* Quin autem aliàs in fructibus & frugibus furtum committatur, nullum eſt dubium, apertè enim id dicitur in *l. fullo §. 11. h. t. & l. 25. §. 2. Eod.* Quod quidem delictum adeo execrandum fuit ut Poetæ fabulati ſint, agricolam furtim aliena ſubtrahentem in formicam à Dîs converſum fuiſſe &, ideo Horat. *Satyr. 1. lib. 1. Serm.* Formicæ furum naturam tribuit, dum inquit: *Ore trahit quodcunque poteſt atq; addit acervo.* Et ex Leg. XII. Tabul. qui corrumpunt aut ſubtrahunt frugem aratro quæſitam cereri frugum Deæ ſuſpenduntur, ſi puberes ſunt: ſi autem impuberes, Prætoris arbitrio Verberantur *l. impub. ff. h. t.* Verba legis hæc ſunt: *Frugem aratro quæſitam qui furtim nox paverit ſecuerit puberi capital eſto, ſuſpenſumq; Cereri necator. Impuberes arbitratu Prætoris verberator, noxamve duplione decernito.* Lege autem divina *Exod. 22. Cap.* ita hoc crimen plectebatur: Si læſerit quiſpiam agrum vel vineam, & dimiſerit jumentum ſuum, ut depaſcatur aliena, quicquid optimum habuerit in agro ſuo, vel vinea, pro damni æſtimatione reſtituet. Tantoq; odio leges abominatæ ſunt agrorum depopulatores, ut eos publicis latronibus, ac viarum obſeſſoribus æquiparaverint, privatiſq; hominibus facultatem conceſſerint eos impunè interficiendi *l. 1. C Quand. lic. unic. ſine jud. ſe vend.* & illos Eccleſiarum immunitate gaudere noluerint, ut teſtatur *Joel. Damhud. in pr. Crim. cap. 106. num. 10. & Jul. Clar. in pra. crim. quæſt. 30. quæro nunquid.* Hunc tamen rigorem non ſervari & hoc crimen citra morem puniri extraordinariè tradit poſt alios *Farin. in prax. crim. tit. de delict. & Pœn. qu. 20. num. 113.* Ex jam dictis apparet, quod Propoſi-

poſitum maleficia delinquentis diſtinguat *l. 53. ff. h. t.* Nec furtum ſine affectu furandi committi *§. placuit. Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſc.*

XIV.

Dicitur præterea in definitione *vel ipſius rei.* Verbum hoc de re mobili & corporali ſolùm accipiendum eſt. Nam res incorporeæ, cum ſub ſenſus exteriores non cadunt adeoq; contrectationem reſpuant, ſicuti & immobiles, contra veterum quorundam opinionem, furto auferri vel occultari ad fraudandum Dominum non poſſunt. *l. 25. l. 75. h. t.* Quamvis qui poſſeſſionis intervertendæ gratia quæ incorperalis eſt, rem contrectat, furtum facere cenſeatur: in re tamen corporali atque mobili *h. t. §. 15. ff. Si is qui teſtam. lib. eſſe juſſ. fuer.* Idem quoque verbum non de re pro derelicto habita intelligendum eſt, etiamſi quis in his rebus animum furandi habuerit: neque enim furtum fieri poteſt, niſi ſit cui fiat. *l. 43. §. 5. h. t.* Alia autem cauſa eſt earum rerum quæ intempeſtate levandæ navis cauſa ejiciuntur: quia pàlã eſt, eas non eo animo ejici, quod quis eas habere nolit, ſed quo magis cum ipſa navi maris periculum effugiat. Qua de cauſa ſi quis eas fluctibus expulſas, vel etiam in ipſo mari nactus lucrandi animo abſtulerit, furtum committit: Ratio eſt quia hæ res non habentur pro derelicto, ſed ſunt potius in deperdito, ut rectè loquitur IureC. Iavolinus in *l. 21. §. 1. ff. de Acq. vel amitt. Poſſeſſ.* Et hoc in tantum etiam verum eſt ut nulla contraria conſuetudine induci queat, ut res ita inventæ fiant inventoris. *Auth. Navig. C. de Furt. & Servo corrupto.* Vide quoque conſt. criminal. Car. V. *Art. 218.* quæ ita habet: Deßgleichen an vielen Enden der Mißbrauch / ſo ein Schiffman mit ſeinem Schiff verfehret / Schiffbrüchig werde / daß er alßdenn der Obrigkeit deſſelben

Orts /

Orts / wie Schiff Leib vnd Gütern verfallen ſeyn ſolt. Subſtē-
nem verò hujus articuli addit: Vnd die vnnd dergleichen
Gewonheit wollen wir / daß ein jede Obrigkeit abſchaffen/vnd
daran ſeyn ſol / daß ſie hinfürter nicht geübt gebraucht oder ge-
halten werde etc. Eadem vocula *ipſius rei* non eſt intelli-
gēnda de re propria, quia propriæ rei quis furtum facere
non poteſt. *l. rem mihi ff. commodat. l. creditores §. Dominus
ff. h. t.* Sic apud Virg: in Bucol. cum Dametas â Menalcâ
ita redargueretur de furto:

Non ego te vidi Damonis peſſime caprum
Excipere inſidijs multum latrante Lyciſca?

Ipſe reſpondet, ſe non furtum commiſiſſe, quia caper
quem ſuſtulerat ſuus eſſet:

An mihi cantando victus non redderet ille
Quem mea carminibus meruiſſet fiſtula caprum?
Si neſcis meus ille caper fuit, & mihi Damon
Ipſe fatebatur, ſed reddere poſſe negabat.

Idem verbum non intelligitur de ijs quæ in littore maris
inveniuntur ut ſunt lapilli, gemmæ & cætera hujuſmodi
quæ inventoris fiunt, nec in illis furtum committitur *§. item
lapilli Inſt. de Rer. Diviſ.* Si quis autem in platea vel
via publica gemmas vel alias res invenerit illasq; vero Do-
mino non reſtituit, furtum committit. Furtum autem
hoc effugere poterit ſi rem publicè per præconem pro-
clamari faciat. vel libello propoſito palam faciat ſe rem
inveniſſe. *l. 43. §. 8. h. t.* De Feris beſtiis, volucribus atq;
piſcibus idem eſſe docet Iuſtin. *in §. fera Inſt. de Rer. Diviſ.*
Hæc enim cum in bonis nullius ſunt, occupantium fiunt,
nec eorum furtum committitur. Omnia enim anima-
lia quæ in terra, mari, cœlo capiuntur, capientium fi-
unt: *l. 1. ff. de Acq. rer. Dom. §. fera igitur beſtia Inſt. de Rer.
diviſ.* De qua re tractat etiam Cicero *lib. 1. Off.* Quod adeo
verum

verum eſt, ut non ſolum in locis noſtris, ſed etiam in alienis fundis ea capere poſſimus. *d. §. feræ nec intereſt, l. 3. ff. de Acqur. rer. Domin.* Quia verò hodie à liberrima venandi licentia deſitum eſt, adeo ut nec in proprio fundo venari privatis liceat, jure venandi ad Principes delato: item quia flumina publica navigabilia ex Conſt. Frider. *in cap. un. Quæ ſint Regalia*, hodie ad Regalia Principum pertinent; Tum quia & inventio gemmarum & lapillorum pretioſorum, non amplius eſt juris Gentium acquiſitio, ſed ſpectat ad Regalia (conſtituunt enim hodie Reges & Principes & Reſpubl. præfectos littorum & Riparum Strandt-Voigte / qui res has inventas ad Fiſcum deferuut) quin in his & ſimilibus hodiè furtum fiat, non dubito.

XV.

Subjungitur etiam *vel uſus ejus*. Nam ſi quis aliter utatur re quam ipſi conceſſa eſt, furtum committit *§. præterea Inſt. de Obligat. quæ ex delict. naſc.* Et ſi creditor utatur pignore, vel depoſitarius re depoſitâ furti tenetur *l. 40. 54. h. t.* Sic ſi ſartor aut fullo veſtibus utatur furtum in earum uſu facit. *l. fullo 82. h. t.* Et *l. 40. jumenta ff. h. t.* qui jumenta ſibi commodata longius duxerit aliove modo invito Domino uſus ſit, furtum facit, Vide *§. furtum autem, Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſc.* Aul. Gell. dum de hac re *cap. 15. lib. 7. Noct. Att.* loquitur ex Quincti Scævolæ Sententia, Brutum, inquit, ſolitum fuiſſe dicere furti damnatum eſſe, qui jumentum aliorſum duxerat, quàm quo utendum acceperat, item qui longius produxerat, quàm quem in locum petierat. Quod verò de uſu dicitur, idem de uſufructu dicendum. Nam etiam qui rem contrectat, in qua alius habet uſumfructum, furtum committit. *l. 46. §. 1. h. t.*

XVI.

Annectitur *Poſſeſſioniſve* : Veluti ſi quis mihi ſubtrahat rem aliquam cujus tantûm poſſeſſionem habui furti obligatur : ut ſi debitor rem piguori datam mihi qui ejus ſolam poſſeſſionem habui ſurripiat. *§. 14. Inſt. de Obl. quæ ex delict. naſc.*

XVII.

Apponitur tandem quod *Lege naturali prohibitum eſt admittere*. Clauſula hæc furtum cum jure Naturæ pugnare oſtendit, quia furtum naturâ turpe eſt. *l. 42. de Verb. ſignif.* Et lex naturæ jubet honeſtè vivere, Neminem lædere, ſuum cuique tribuere *§. 3. Inſt. de Iuſt. & Iur.* Neminemq; cum alterius damno locupletari. *C. locupletari de R. I. in 6to* Prohibitum quoque eſt jure divino, cum in decalogo legatur, *Non furtum facies.* Et Tobias, ut legitur in ipſius Hiſtoria *cap. 2.* cum audiſſet vocem hædi ab uxore ſua allati: *Videte*, inquit, *ne forte furtivus ſit, reddite eum Dominis ſuis, quia non licet nobis aut edere ex furto aliquid, aut contingere.* Summi quoque Philoſophi furta deteſtati ſunt. Plato, enim *lib. ultimo de legib.* ſic ſcriptum reliquit. *Pecuniæ furtum illiberale profectò eſt, rapina verò turpiſſimum : nullus enim filiorum Iovis aut vi aut dolo delectatus, quicquam hujusmodi unquam fecit : ideo nemo vel à Poëtis, vel à fabuloſis aliis hominibus ita decipiatur, ut credat ſi furto aut vi uſus ſit, nihil ſe turpe, ſed quod Dî fecerint commiſiſſe: nam nec verum id, nec veriſimile eſt, & qui præter legem horum alterum facit, is nec Deus nec Deorum eſt filius.* Tantoq; odio fures habiti ſunt, ut quædam etiam bruta eos horrere & reformidare ſoleant, Plin. *lib. 11. cap. 16. nat. hiſt. de Apib.* ſic ſcripſit. *Æquitas etiam in eis obſtringitur ; feruntq; ſocietate fraudata alveos mori ; imprimis ergo præcipitur, ut lauti puriq; eximant mella, & furem mulierumq; menſes odere.* Et

idem

idem Plin. c. 7. lib. 19. ait: Apes furtivas peſſimè provenire.

XIIX.

Furtum aliud eſt manifeſtum; aliud nec manifeſtum *§. 3. Inſt. de Obligat. quæ ex delict. naſc.* Dicitur autem nec manifeſtum pro non manifeſto, formula loquendi LL. XII. Tabularum uſitata, qua *nec* pro *non* accipitur. ut ſentit Iohann. Oldendorp, *claſſ. 7. Actione 3. circa princip.*

XIX.

Furtum manifeſtum eſt cum Fur vel *ἐπ' αὐτοφώρῳ* id eſt, in ipſo facto ſeu furto, vel in loco furti etiam poſt factum vel extra locum furti, ſed tamen cum re furtivâ à Domino vel quovis alio antè viſus, aut deprehenſus fuerit, quàm eò loci rem pertulerit, quo perferre & eo die cum re furtiva manere deſtinaverat. *§. 4. Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſc. l. 3. 4. h. t.* Cæterum fur viſus, ſecundum quorundam traditionem non aliter pro manifeſto habetur quam ſi is, qui vidit, vel viſo acclamaverit: *Quo te fur proripis*, aut quid ſimile, ut exiſtimat *Cujac. lib. 11. Obſerv. c. 38. & Vultei. d. §. h. t. num. 7.* Semper enim habitum fuerit turpiſſimum, in furto deprehendi, & ideo legitur apud Plutarchum *in lib. Lacon. apophteg.* Cum apud Lacedæmonios impunè furari liceret, dum tamen fures in ipſo furto non deprehenderentur, adoleſcentulum furto ſubtractam vulpeculam ſub tunica celaſſe, licet ejus latus uſque ad viſcera beſtia corroſiſſet, qui cum poſtea reprehenderetur: *Non aliter*, inquit, *erat faciendum: moriendum enim potius erat, quam in manifeſto furto deprehendi.* Apud Locrenſes autem ut Hiracles *lib. de Politiis* teſtatur, ſi quis in furto deprehendebatur, oculis privabatur: cumque apud eoſdem Zeleuci Principis filius eſſet ob hoc crimen excæcandus, nec id à Locrenſibus permitteretur,

juſſit

juſſit Zeleucus unum oculum filio, alterum ſibi erui.

XX.

Quid ſit furtum nec-manifeſtum facile ex contrario colligere licet. Contrariorum enim eadem eſt ratio & diſciplina: Eſt ergo furtum non manifeſtum cum fur inſciis aliis rem furto ſubtractam in eum defert locum, in quem ſe recipere conſtituit. *l. 1. h. t.* Et hanc Furti diviſionem ſatis apertè Conſt. crimin. Caroli V. art. 157. & ſeq. comprobare liquet, his verbis: Vnd der Dieb mit ſolchem Diebſtahl / ehe er damit in ſeine Gewahrſamb kompt / nicht beſchrien / berüchtiget oder betretten werde / auch zum Diebſtahl nicht geſtiegen oder gebrochen hat. Vnd der Diebſtahl vnter 5. Gülden werth iſt ein heimlicher vnnd geringer Diebſtahl etc. Et artic. *ſeq. 158.* So aber der Dieb ehe Er in ſeine Gewahrſamb kompt / betretten wird / oder ein Geſchrey vnd Nachteyl machte / iſt ein offener Dieb. quamvis Georg. Obrecht. illam moribus noſtris non amplius obſervari teſtetur.

XXI.

Eſt & alia furti diviſio, qua furtum aliud eſt diurnum aliud nocturnum. *l. 54. §. 2. h. t. l. 9. Eod.* Conſt. crimin. Car. V. *art. 167.* his verbis. Wer bey Nächtlicher weile jemand ſeine Früchte etc. item de furto diurno. Deßgleichen wo einer bey Tage jemands an ſeine Früchte die er heimblich nehme / vnd hinweg trüge groſſen mercklichen Schaden thät / iſt auch für ein Diebſtahl zu straffen.

XXII.

Tertia furti diviſio eſt, qua furtum vel eſt publicum, vel privatum. De hoc hic agimus; de illo agitur ſub Tit. *ff* ad *Leg. Iul. de Peculat. Inſt. de Publ. jud.*

XXIII.

Quod verò attinet illa furta quorum Imperator Juſtinia-

ſtinianus facit mentionem *in §. 4. Inſt. de Obl. quæ ex delict. naſc.* uti ſunt furtum Conceptum, Oblatum, Prohibitum, & Non-exhibitum, cum ipſe Iuſtinianus hanc partitionem reprehendat, & ſatis apertè ſignificet, illa quatuor furta ab uſu communi receſſiſſe, & jam pridem in deſuetudinem abiiſſe, etiam nos ea prolixius explicare facilè ſuperſedemus.

XXIV.

Ad fures autem nec manifeſtos referendi ſunt illi qui licet ipſi non ſint furati rem tamen furto ſubtractam ſcientes ſuſceperunt, emerunt, ac celarunt. Idem dicendum de Furum Receptatoribus eâdem enim pœnâ ſunt puniendi, maximè quando participes ſunt delicti, qua fures ipſi puniuntur: *l. Eos C. de Furtis.* Vbi quæri poteſt: Nunquid liceat rem furtivam in alienis ædibus quærere? Et licitum eſſe affirmamus ſi autoritas Magiſtratus accedat, perſonæ publicæ adhibeantur & indicia extent ſufficientia *l. 3. Divus ff. de Fugitiv. l. 13. ff. de Offic. Præſid.* Quod etiam maximè obtinet ubi publica verſatur utilitas, etiamſi nulla extent indicia, nam & hoc caſu patet copia in alienis ædibus perquirendi. *l. 6. in fin. C. de Aquæductu.*

XXV.

Verùm repertâ jam re furtivâ hoc ipſo judex non ſatis habet indicii, quo illum tradat torturæ apud quem res furtiva fuit inventa, niſi ſit homo ſuſpectæ fidei, malæq; conditionis ac famæ. Fieri enim poteſt ſæpe numero, ut quis ignorans apud ſe habeat rem furtivam: cum tamen furti reus non ſit putandus, niſi qui rei furtivæ habet ſcientiam. *l. 12. Cod. h. t. l. 14. C. Eod.*

XXVI.

Cæterùm res inventas apud Furem, ad eum cui ſubtracta eſt, non ad Fiſcum pertinere dicimus. arg. *l. 20. §. 1.*

de Capt. & Poſtlim. reverſ. Vbi deciditur, expulſis hoſtibus ex agris, quos cœperant, dominia agrorum ad priores Dominos redire, & non publicari. Probatur & inde quia Dominus rei nihil admiſit, ac proinde nec propter delictum furis re ſuâ privari debet. *l. ſancimus 22. C. de Pœn.* Conſentit quoque Ord. Crimin. Card. V. *art. 207.* his verbis: So geſtohlen oder geraubt Gut im Gericht gebracht/vnd der Vbelthäter nicht dabey betreten vnd verhafft wird/ ſol daſſelbe der peinlich Richter zu ſeinen Händen nehmen/ vnd getrewlich verwahren/vnd ſo jemand derſelben hab begehret/vnd ſo viel anzeigt/ daß jhm die vnzweifflich geraubt oder geſtohlen ſey/ ſo ſol jhm die wieder geſchafft werden/ vngeacht/ ob es gleich an etlichen Orten anderſt gehalten/ daß nicht ein Gewonheit/ſondern ein Mißbrauch iſt. Hiſce ultimis verbis reprobatur exceptio, quæ videbatur propoſitæ regulæ obſtare, ſcilicet ſi conſuetudo eſſet in contrarium, quæ tamen non dicenda eſt conſuetudo, ſed abuſus, ſeu uſurpatio, quæ juri divino, naturali ſeu Gentium contraria eſt. *Hippolit de Marſ. in §. quoniam num. 102. in tract. Crim.* de perſonis Porro nunc eſſet agendum, quæ furtum committere poſſunt, ſed quia de ijs in materia obligationis agi ſolet, res peculiarem locum hic non meretur. In quibus verò rebus delictum furti committatur, ſupra, quando definitio furti fuit explicata, ſatis dictum fuit.

XXVII.

Pergendum itaq; ad furti pœnam. Vbi primum occurrit quod apud bonos Scriptores, plures populos furta reliquiſſe impunita; plures etiam gentes ſatis aſperè furta puniviſſe, annotatum inveniatur. Aul. Gell. *cap. 18. lib. 11. Noct. Att.* ſcribit ſe legiſſe in libris Ariſtonis Iuris-Conſulti, apud Ægyptios furta fuiſſe impunita, & inquit Diodorus Siculus *lib. 2. Antiq. lect.* quod refert etiam Iohann.

hann. Ferrarius *in tit. Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſc.* apud eoſdem Ægyptios lege cautum fuiſſe, ut illi qui furtis operam dare volebant, propria nomina apud ſacerdotum Principem profiterentur, cui, ut primum furabantur, furta deferebant, ad quem illi quoque, quibus res ſubtractæ erant, accedebant, ad res furtivas præcisè ſignificandas, & hoc modo rerum furtivarum Dominis adinventis bona reſtituebantur, detracta illarum quarta portione, quam fur ex lege lucrabatur. Apud Lacedæmonios autem, quos *Gell.* ſobrios & acres viros appellat, & â quorum moribus plura in XII. Tabul. leges fuiſſe translata conſtat, furta impunita erant, ut ipſo Gellio autore *in d. c. 18. lib. 11.* rei militaris diſciplinam facilius addiſcerent, quod apud *Xenophontem* quoque ſcriptum legitur. Simili modo Lycurgum voluiſſe apud Spartanos furta eſſe impunita ſcribit Alexand. ab Alexandro *gen. dier. lib. 6. cap. 10.* Et Dionyſius Syracuſanus ſenior (ut Plutarchus refert in Apophteg.) eos diligebat, qui in urbe noctu hominibus veſtes abripiebant, hoc enim modo poſſe accidere dicebat, ut Syracuſani eorum creba nocturna convivia relinquerent. Et Alexand. ab Alexandro *in d. cap. 10. lib. 6.* ſcribit: apud Perſas quoque Cardaces fuiſſe, qui rapto vixerunt, idq; illis permiſſum fuiſſe, & de Nurſinis idem Virg. teſtatur lib. 2. Æneid. inquit enim:

Armati terram exercent, ſemperq; recentes
Convectare juvat prædas, & vivere rapto.

Argivi & Brutij, ut idem Alexand. ab Alexandro *cap. 13. lib. 4.* ſcribit, more inſito genti latrones fuerunt, cum illorum ingenia latrociniis lætarentur, & rapinis gauderent. Vnde proverbio dictum fuit: *Argivi fures*, autore Feſto. De Latinis quoque Virg. inquit lib. 9. AEneid.

——— *Nec tarda ſenectus*
Debilitat vires animi, mutatq; vigorem,
Caniciem galeâ premimus, ſemperq; recentes
Convectare juvat prædas, & vivere rapto.

Hactenus de quibuſdam gentibus quæ impunè furtum fieri permittebant. Alij vero Populi furta omnia capite damnabant, uti ex A. Gell. *lib. 12. cap. 18.* videre eſt, ubi Draco, olim Athenienſibus leges tradidiſſe dicitur adeo ſeveras, ut non atramento, ſed ſanguine illas ſcripſiſſe Demades dixerit, cum etiam levioribus pœnam capitalem ſtatuerit, furta omnia leguntur. *lib. 10. Antiq. lection.* Cumq; leges iſtæ aſperæ viderentur, non contrariis legibus, ſed tacito Athenienſium conſenſu obliteratæ fuerunt, mitioresq; à Solone uno ex ſeptem Græciæ ſapientibus conditas amplexi ſunt. Solon igitur pœnam dupli furtis propoſuit, quod idem Plato cenſuit, dum *lib. 9. & 12. de legib.* ſcripſit, pari dupli pœna puniendum eſſe eum, qui rem aliquam publicam furatus fuerit, cum eadem cupiditate furtum factum ſit, nec magnitudinem rei furtivæ eſſe inſpiciendam, ſed an fur corrigibilis vel incorrigibilis ſit, & ideo ſervum & peregrinum de furto publico, quaſi quod corrigi poſſint, ex arbitrio judicis mandat puniri, forſan quia exiſtimavit, eos neceſſitate etiam impellente furtum feciſſe. Si verò Civis furtum publicum commiſerit, ſive in furto deprehenſus fuiſſet, ſive non, mortis ſupplicio eſſe damnandum, & cum multis modis furtum fieri poſſit, dicit, indagandam eſſe ſceleris diſſimilitudinem ne ſimilibus pœnis diſſimilia ſcelera puniantur. Legiturq; apud AElianum *lib. 5. var. Hiſt.* Adoleſcentulum Athenis ultimo ſupplicio fuiſſe damnatum, quia folium aureum ex Dianæ corona delapſum abſtulerat. Et apud Attrios, qui minima ſubtrahebant, lapidi-

lapidibus obruebantur, ut ſcribit Petrus Crinit. *cap. 13. lib. 8. de Honeſta Diſciplina.*

XXVIII.

Etiam jure Romano antiquo LL. ſcilicet XII. Tabul. furta ſatis graviter punita fuiſſe legimus. Furem namq; nocturnum impunè occidere licebat, quod colligere eſt ex Macrobio *lib. 1. Saturn. cap. 6.* SI NOX FVRTVM FAXIT ET IN ALIQVIS OCCISVS, IVRE COESVS ESTO. *Faxit* poſitum eſt pro *fecerit*: ſicut *occiſit* pro *occiderit*. *In* Veteres dicebant pro *Eum*: ſicut *am* pro *Eam*. De fure verò vel furto diurno, verba quidem ipſa quibus Legislatores noſtri fuerunt uſi non extant: ſententia verò ex variis collecta autorib. hæc refertur: *ut ſi quis luce furtum faceret, ſeque telo defenderet, domino cum clamore teſtificanti eum occidere jus eſſet.* Vtriusque capitis teſtes ſunt hi nobiliſſimi ſcriptores, Cic. *pro Milone.* Quint. *lib. 5.* Gell. *lib. 11. c. 18.* Atque his caſibus LL. XII. Tab. furis occidendi jus tribuunt. alia verò lex erat hujus ſententiæ: *Vt ſi fur homo liber neque noctu neque ſe telo defendens prehenderetur, virgis, cæſus ei, cui furtum feciſſet addiceretur.* Extat hujus legis veſtigium apud Gell. *lib. 11. c. 18.* alia lex de pœna furti manifeſti erat, in quo deprehenſus eſſet Servus. Cujus legis ſententia ex eodem Gellio hæc refertur: *Vt ſervus manifeſti furti damnatus verberibus affectus, de ſaxo dejiceretur.* Sed hæc pœna præcipitationis in civilis jure noſtro ſublata eſt teſte Modeſtino in *l. 25. §. ult. ff. de Pœn.* qua tamen ſæpe Chriſtianos ob veritatis confeſſionem affectos legimus in martyrologia. Aliam adhuc pœnam in Servo qui furtum nec-manifeſtum fecerat conſtitutam invenimus: hoc nimirum modo ut, *ſi ſervus furtum nec-manifeſtum faxit, noxamve nocuit, Dominus quo imprudente hoc factum eſſet, quanti ea res etiam ſolvere, ſervumve no-*

ut noxa dedere. At ſi eum interea manumiſiſſet, quamvis id ſervus domino conſcio commiſiſſet liber ipſe noxam ſarciret. vide Ritterh. egregiè hæc explicantem. cap. 30. 31. 33. ad LL. XII. Tabul.

XXIX.

Iure verò novo pœna longè mitior conſtituta eſt; Et quidem duplex pœna pro duplici furto. Fur enim manifeſtus in quadruplum: Nec-manifeſtus in duplum tenetur *l. 50. h. t. §. 5. Inſt. de Obligat. quæ ex delict. naſc.* Pœna furti manifeſti eſt prætoria: nec manifeſti civilis, ſeu legitima, utcunque diſſentiant Baro hìc & Duarenus *ad tit. ff. h. t.* qui pœnam etiam dupli ex Edicto Prætoris deſcendere putant; hac ferè ratione, quod latior ſit differentia & exceſſus proportionis inter illa duo pœnarum genera, pecuniariæ dupli & corporalis, quam ut uni eidemq; legi debeat adſcribi, cum circumſtantia illa furti prehenſi & non prehenſi tantum delicti diverſitatem inducere non poſſe videatur. Sed horum ſententia refutatur ex fragmentis XII. Tabul. quæ Hotomannus. Balduin. & Iacob. Gothofred. collegerunt, & perſpicuè ex Gellio *lib. 11. cap. 18.* A quibus collectoribus hæc L. XII. Tabul. refertur. *Si adorat*, vel ut aliqui malunt, *adolat furto, quod nec manifeſtum eſcit, duplione decidito, vel duplione damnum decidito:* quamvis illa verba poſteriora duplione decidito non extent apud Feſtum, addita tamen illa ſunt ex Gellio *d. cap. 18. lib. 11.* ubi ita disertè ſcribit: *aliis inde furtis non manifeſtis pœnam impoſuerunt dupli*: & impoſuerunt nimirum decem viri, quod totus iſte locus & contextus neceſſario evincit. Et textum clariorem habemus *in §. ſunt autem 4. Inſt. de Noxalibus actionib.* Cum pœna hac Dupli & Quadrupli conſentiunt quoque ſacræ literæ utpote *cap. 22. Exod. & 2. Reg. 12. cap.* his verbis; Si quis furatus fuerit bovem,

vem, aut ovem, & occiderit, vel vendiderit, quinque boves pro uno bove reſtituat, & quatuor oves pro una ove, & ſi non habuerit, quod pro furto reddat, ipſe venundabitur. Si inventum fuerit apud eum quod furatus eſt vivens, ſive bos ſive aſinus duplum reſtituat.

XXX.

Quemadmodum autem primis temporibus, & antiquiſſimo jure XII, Tabul: furtum manifeſtum capitale fuit: ita & poſtremis temporibus denuo non ſolum manifeſtum, ſed etiam nec-manifeſtum capitale eſſe cœpit, ex recentiori Carol. V. ſanctione: qua prudenter cautum eſt, ut fures, qui ſemel deprehenſi fuerint, præſertim in furto non manifeſto & quod 5. florenos non excedit, levius; qui bis aut ter ſeverius ultimoq; ſupplicio pro differentia tamen ſexûs, ætatis & loci conſuetudine, puniantur, & ut plurimum laqueo ſuſpendantur, velut hac de re diffuſius agitur in conſt. crim. Carol. V. *art. 157. & ſeqq.* Id quod etiam moribus totius ferè Germaniæ aliarumq; provinciarum obſervatur teſte VVeſenb. in *parat. de Furt. num. 15.* Quæri autem ſolet *Num mos iſte vel conſuetudo ſit rationabilis?* Nos iſtam conſuetudiuem eſſe & rationabilem & Magiſtratum ultimo ſupplicio furem punire poſſe exiſtimamus. Ratio eſt quia pœna iſta capitalis convenit cum definitione juris civilis propoſitâ in *l. 6. ff. de Inſt. & Iur.* collecta enim iſthæc pœna eſt partim ex principio naturali partim etiã in arbitratu humano poſita eſt. Naturale principium eſt, Omnem malũ & facinoroſum puniendum eſſe *l. 1. §. 1. Si is qui Teſtam. lib. eſſe juſſ. erit.* Fur enim jure naturali malus eſt, quia furtum lege naturali prohibitum eſt admittere. *§. Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſc. & l. 42. de Verb. Signif.* itaque jus Naturale vult ut Fur puniatur.

XXXI.

XXXI.

Quia verò modus pœnæ in jure naturali non eſt expreſſus ſeu determinatus, ideo Legislatori & Magiſtratui eſt reſervatus. Quare cum is longâ experientia edoctus obſervaret, in tantâ hominum audaciâ, alias pœnas præter capitales, prorſus irrideri, furibus, quos teſte *AElio Lamprid.* Imperator Alexander Severus ſolos hoſtes, inimicosq; Reipub. vocavit, ob nimiam iſtius delicti frequentiam, & ut communis pax & tranquillitas conſervaretur, malum de terra aufferatur, & audacia reprimatur, pœnam mortis dictare coactus fuit. Et merito: Magiſtratus enim qui poteſtatem habet condendi & ſanciendi leges, â Deo conſtitutus & ordinatus eſt. *Non eſt* enim *poteſtas niſi â Deo teſte* D. Paulo *ad Rom. cap. 13.* idcirco & pro Reipub. uſu & neceſſitate, modum pœnarum ſtatuere, adeoq; decernere poteſt, ut fures ſeverius puniantur, furcâq; ſuſpendantur; quo ſalus communis propagari, paxque & tranquillitas publica commodius conſervari queat. Et cum huc faciant oportunè admodum verba præclariſſimi illius Theologi D. Chemnitij *in part. 2. loc. Theolog. in 7. Præcepto* circa finem, ad ſcribenda ea operæ pretium duxi. Ita autem ſcribit. *Quæritur an juſtum ſit fures punire ſuſpendio; cum lex divina hanc pœnam non conſtituerit?* Et affirmando hoc ita pergit. *Multis graſſantibus opus eſt exemplo. Et ipſe Deus in Politia Moſaica oſtendit pœnas furti, pro circumſtantia rei ablatæ poſſe mitigari vel exaſperari: quidam quadruplum, quidam quintuplum reddant, quidam venundentur, quidam morte mulctentur. Item conſtituit furem in quo animus graſſandi præſumitur, rectè poſſe etiam extra judicium occidi. Et notabile eſt, quod Salomon, Proverb. 6. v. 31. indicat, progreſſu temporis etiam in Politia Moſaica furta non potuiſſe pœna Moſaica coerceri, ſed Magiſtratum conſtituiſſe, ut quidam ſeptuplum redde-*

redderent, quidam confiſcatione omnium bonorum plecterentur. Hæc fundamenta oſtendunt rationem quod potuerit pœna furti aſperior conſtitui. Adde Philip. Melanth. *in locis comm. Theol. cap. de Magiſtratib. civilib.* Cujus verba hæc ſunt. *Memini* (inquit) *qui nolebant ullos fures capitali affici ſupplicio, quia lex Moſis furem punit quadruplo.* Et paulo poſt dicit: *tamen judex Chriſtianus & hoc conſideret, ſatis eſſe, ſi lex congruat ad hanc Regulam, ut turpia facta puniat: deinde gradus permittendos eſſe legum conditoribus, ſeverius puniendos eſſe fures in ijs gentibus, ubi diſciplina laxior eſt, quam alibi, ubi fuerunt alia multa diſciplinæ vincula. Nec Deus improbat ſeveritatem; quia peccata noſtra merentur mortem judicio Dei. Lex Moſis filium helluonem & contumacem vult ad judices adduci & condemnatum interfici. Hæc lex honeſtiſſima, nunc nimis triſtis diceretur: quæ tamen oſtendit, Deo placere ſeveritatem.* Ex quibus tum Philippi tum Chemnitij verbis manifeſtò apparet poſſe furem ultimo ſupplicio tradi. Nolo hic porro infinitum JurisC. catalogum qui idem ſtatuunt, contexere.

XXXII.

Quæ tamen pœna ob unicum ſimplex furtum magnum imponi non debet, quamvis ſint qui id affirment, negantium tamen opinio æquitati & veritati magis conſona exiſtimatur. Simplex enim furtum per ſe nunquam fuit capitale: *tot. tit. ff. h. t.* Deinde mortis pœna ob ſolam reiterationem & frequentiam delicti, non vero propter magnitudinem ejus imponitur *l. 28. §. ſolent ff. de Pœn.* Delicta quippe geminata ſive reiterata efficiuntnr capitalia, ob eorum reiterationem, quamvis per ſe non ſint capitalia, ut notat Angel. *in l. 1. Cod. de ſuperexact.* At hæc ratio ceſſat in unico furto quamvis magno Ergo & pœna ceſſare debet. Et Clar. *in §. Furtum verſ. ſed an pro uno,*

In fine allegat Caccial. dicentem, quod viderit quendam, qui commiſerat furtum mille ducentorum aureorum, qui evaſit pœnam mortis, & ſolummodo fuit punitus pro primo furto. Adde etiam Conſt. crim. Carol. V. *art. 157. cum ſeqq.* ubi ſatis clarè, an & quomodo furtum capitale ſit, quatuor potiſſimum caſibus definitur. I. Caſus hic eſt: *Primum furtum* licet ſit *magnum*, regulariter non eſt capitale, niſi factum ſit cum effractione & ſcalis ad motis, tunc enim, licet magnum an parvum ſit, diurnum an nocturnum, capitale eſt. II. *Duo furta magna* ſine omni exceptione ſunt capitalia, levia & modica, ſummam 5. ſolidorum non excedentia non item, ſed fur ad numellas poſitus, virgis cæſus relegabitur. III. Caſ. *Vnici furti* modici non manifeſti pœna adhuc eſt dupli, vel carceris, ſi duplum fur reſtituere nequit. Ob furtum modicum manifeſtum fur virgis publicè cæſus relegatur, reſtituenda ſimul eſſet res ablata, vel ejus æſtimatio, ſed propter furum paupertatem, vel factam dilapidationem non admodum frequens ſed rara eſt hæc reſtitutio. IV. Caſ. *Tria vel plura furta* ſimpliciter ſunt capitalia, neque de hodierna conſuetudine ſecundum conſtitutionem Carolinam ſolus mas, ſed & fœmina laqueo ſuſpenditur, colligatâ inferius tunicâ, ne ventis commotis veſtibus denudetur. Hi inquam, quatuor caſus ex conſt. crim. Carol. V. *art. 157. cum multis ſeqq.* colligi poſſunt.

XXXIII.

Cæterùm in Militia ubi ſeveriſſimâ ſemper vivitur diſciplinâ etiam milites propter aliquot uvas aut fructus ablatos ſtrangulari poſſunt, maximè ſi iſtud delictum reiteratum fuit. Idq; non tam propter rei minimæ rationem & ablationem, quam propter edicti prohibitorij violationem. *arg. deut. cap. 17. v. 12.* Vt ita pœna unius vel duo-

duorum ſit metus totius exercitus. *l. 1. Cod. ad Leg. Jul. Repetund.* Et niſi hoc caſu diſciplina militaris ſtrictè obſervaretur, ſed cuilibet ex tot millibus liberum eſſet vel unicam duntaxat uvam decerpere impunè: certè totum vinetum uvis ſuis ſpoliatum, imo vaſtatum eſſet, & ita provinciales ab illis â quibus ſe ſuaq; defendi putarent, maximâ clade afficerentur. Sed dubito an illud tempore belli, præſertim in æſtivis, ubi regionibus vaſtatis, provincialibus fugatis, civitatibus & pagis in cinerem redactis, nec ſtipendia nec commeatus, uti decet, præbentur, ſed milites interdum ſumma neceſſitate coacti victualia ſubtrahere ſolent, locum habeat. Præſidum ergo juſtitiæ militaris & Præfectorum arbitrio id reliquendum eſt, qui ponderatis omnibus circumſtantiis, tam in juſtitia & diſciplina militari, quam in ſua conſcientia & ſalute conſervanda curam habebunt. Liquet hinc quod furtum etiam fiat in re minimâ idq; confirmatur *l. 21. ff. h. t. §. 16. Inſt. de Rer. Diviſ.* ubi dicitur quod ob gallinam domeſticam ſurreptam furtum committatur. Gallina autem domeſtica res exigua eſt. *Novell, 69. cap. 1. v. quid enim in verb.* Aut ut exiguum dicamus domeſticæ gallinæ &c. *Cap. ult. 14. q. 6.* ubi inquit Hieronymus. Fur non ſolùm in majoribus, ſed etiam in minoribus judicatur, Non enim id, quod furto ablatum eſt, ſed mens furantis attenditur.

XXXIV.

An ob extremam famis neceſſitatem edulia ſubtrahens dictam furti pœnam incurrat, maximè controverſum eſt: Nos negantium opinioni adſtipulamur idq; propter *Can. 8. diſt. 47.* Et Conſt. crim. Carol. V. ubi ita conſtitutum eſt. So jemand durch recht Hungerß Noth die er/ ſein Weib oder Kinder leyden etwas von eſſenden Dingen zu

 ſtehlen

ſtehlen verurſacht würde / wo denn derſelbe Diebſtahl tapffer groß vnd ſündtlich were / ſollen abermahl die Richter vnd Vrtheiler Raths pflegen. Ob aber derſelbigen Dieb einer vnſträfflich erlaſſen würde / ſol ihm doch der Kläger vmb die Klag des halb gethan nichts ſchüldig ſeyn. Et quod non eſt licitum lege neceſſitas facit licitum. *l. Quod non eſt: De Reg. Iur. l. 2 C. de Patrib. qui filios diſtraxere.* Quod tamen non attenderunt Roterodamenſium naves quinque anno cIↄ Iↄ xcvii i. per Occidentem in Indos Orientales navigaturæ, cum diu in faucibus maris Magellanici hæſiſſent, tantâ panis penuriâ laborare cœperunt, ut cum parciſſimè divideretur, nonnulli panario manum admoventes ſuſpenſi fuerint. Vni reliquorum interceſſione vitâ donatâ: ſed cum is idem paulo poſt in eodem peccato deprehenſus eſſet laqueo gula ipſi fracta eſt. *Ever. Rheid. ann. belg. lib. 17.* Quando autem delinquens â delicto excuſetur propter neceſſitatem, tradunt Bart. & Bald. & alij in *l. 2. §. eum in eandem ff. ad Leg. Rhod. de jactu.* & ibi Bartolus inquit expreſsè, tempore neceſſitatis homines poſſe impunè furari. Et de iſta neceſſitate plura traduntur ibi â Iaſon. & â Firmano. Iul. Clar quoque hanc quæſtionem proponit *in §. furtum v. Quandoque.* Ratio eſt cur hoc caſu furtum ſit impunitum, quia naturalis ratio ſuadet, ut ſatius ſit alteri furari, quam permittere ut homo fame pereat: duobus enim propoſitis malis quod minus eſt elegi debet. Neceſſitas extrema hoc loco dicitur, quando periculum vitæ imminet cui aliter quam per ſubtractionem eduliorum ſubvenire non poteſt. Vigel. *in method. c. 8. reg. 1. Except. 6.*

XXXV.

Quæ de eduliis dicta ſunt, etiam de potabilibus locum habent ob eandem rationem. dd. ll. ſi ſcilicet quis ne

qui-

quidem aquæ potu ſitim levare poſſit. Cuilibet enim eſt permiſſum ſanguinem ſuum qualiter qualiter redimere & vitam conſervare *l. 1. in fin. ff. de bon. Eor. qui aut. ſenten. mort. ſibi conſcio*: Et contra quemvis hoſtem, adeoque etiam contra famem & ſitim præſidia parare licet. *l. 3. ibiq; DD. de Inſt. & Iur.* At fames & ſitis ſunt hoſtes acerrimi. Attamen ſciendum eſt, quod extremæ neceſſitatis tempore aliquid ſuntrahens, ad reſtitutionem ejus teneatur ſi ad pingniorem poſtea fortunam pervenerit. *C. ſi quis propter neceſſitatem. Ext. de Furtis.*

XXXVI.

Solet controverti inter DD. utrum fur poſſit puniri alibi quam in loco delicti ſi reperiatur cũ rebus ſubtractis, an verò remittendus ſit ad locum delicti? Poſterius adfirmo, per *l. 7. §. ult. de Accuſat.* Planè de conſuetudine Germaniæ, & aliarum quarundam regionum, delinquentes in alieno territorio capti, non remittuntur ad locum delicti, ſed in loco captivitatis forum & judicia ſortiuntur, & ibidem ſupplicia ſubeunt, arg. *l. 1. ibi vel ubi reperiuntur &c. C. ubi de criminibus agi oporteat.* latè Iul. Clarus. *quæſt. 38. Num. 20.* Quanquam plerumq; in delictis atrocioribus, propter exemplum, ad locum delicti precario, & jure amicitiæ & vicinitatis, captivorum remiſſio fieri ſoleat: idque ſub antigrapho, ſive literis (ut vocant) reverſalibus ipſius Magiſtratûs, aut Domini remiſſionem petentis; Auff einen Revers / oder Gegenbekandnüs: quod videlicet hujuſmodi remiſſio, remittentis Iuriſdictioni nulla ex parte nocitura ſit Andr. Gaill. *lib. 1. de pace publ. cap. 16. num. 30. & ſeq.* Matth. Stephani. *lib. 1. de Iuriſdict. cap. 30. num. 13. cum ſeqq.* Beſold. *Claſſ. 1. Colleg. polit. diſp. 11. Th. 27.*

XXXVII.

Dubitatur porro an ex ſola furtorum confeſſione fur

 ad fur-

ad furcam ſit damnandus? E. g. Si aliquis hîc in furto deprehendatur, iſq; poſtmodum confiteatur ſe alibi duo, aut etiam plura furta feciſſe, adeoque furari conſueviſſe, num ex ſola illa confeſſione ille tanquam famoſus damnari poterit? Quod pernegandum exiſtimaverim: cum confeſſio hæc admodum incerta & generalis ſit. Proinde niſi judici per alia argumenta liqueat, ut quia nuncium miſit, & reperit rem verè ita ſe habere, ad condemnationem procedere nequit. arg. *l. 1. §. item illud 24. ff. ad Senat. Conſ. Silian.* ubi quæſtio ſive inquiſitio de criminoſo prohibetur, niſi prius judici conſtet, delictum revera eſſe perpetratum.

XXXVIII.

Diligenter hîc eſt obſervandum, quod furandi conſuetudo non inducatur ex multis furtis uno eodemq; tempore deſignatis, ſed intervallum aliquod tempusq; diverſum requiritur. Siquidem conſuetudo non niſi per intervallum introduci poteſt *l. 32. ff. de ll.* Ideoque ſi quis ex cella vinaria multas vini amphoras continuato tempore auferret, is non poſſet, tanquam multa commiſiſſet furta, ſuſpendi, ſed illa multa furta propter temporis continuationem pro uno furto habentur. Temporis enim continuatio inducit quandam connexionem, ita ut plures actus videantur unus juxta *Bart. in l. Eum qui 14. §. idem dicunt. 7. ff. h. t.*

XXXIX.

At quid ſtatuendum, ſi ad duo furta priora Principis indulgentia remiſſa accedat tertium an pro hoc tertio furto, fur ſit morti tradendus? Et hîc à partibus affirmantium ſto. *arg. l. 8. §. 1. Cod. ad Leg. Jul. de vi public.* Idq; affirmo ob ſolam delicti reiterationem, nec furem hunc famoſum ſublevabit, quod pro prioribus duobus furtis non fuit punitus, ſed magis gravat eum, qui ſecunda vice judici cui pro-

cul

cui dubio vitæ correctionem promiſerat, mentitus eſt, & in quo nulla ſpes eſt vitæ corrigendæ, ideoque propter illam furandi conſuetudinem, quam in alteram commutavit naturam, pœna corporis afficiendus eſt.

XL.

Diximus præcedenti concluſione *furta indulgentia Principis remiſſa:* Vnde videre eſt Principem veniam delicti concedere poſſe, quod etiam confirmatur per *l. 7. C. de Precib. Imperat. offerend.* Sed concedat admodum parcè ne per crebrum delicti veniam invitet alios ad idem crimen: concedat quoque cautè, ne ſe ipſum conjiciat in periculum, vel indignationem univerſi populi incurrat: Faciat inſuper in ignoſcendis delictis diſcrimen, de quo præclarè admodum Lambertus Danæus *lib. 6. Politices Chriſtianæ cap. 3. tit. de judiciꝭs criminalib.* Cujus verba, cum quandam redolere elegantiam & hinc multum conferre videantur, hìc transſcribere libuit, quæ ita habent: *Injuriam ſibi privatim factam, poteſt quidem pius Princeps, bonâ conſcientiâ prorſus condonare, publicas autem injurias, & noxas eatenus remittere poteſt, quatenus ſalus, ratioq; Reip. id fieri juſta de cauſa ſummaq; æquitate ſuadet & patitur. Eatenus verò id fieri ſalus Reipub. patitur, quatenus primo loco ſcelera perpetrata duntaxat humana ſunt, id eſt in homines directè, non autem in ipſum Deum ſpectant ac committuntur; qualis eſt Idololatria, Magia, ſortilegium ſeu ars ſortiaria, in quibus Deus verus abnegatur. Deinde quatenus eadem ſcelera in ſingulos fiunt, non autem in univerſam ipſam humanam naturam, quam ſemel aboleant, qualis eſt Sodomia, vel in pecora bruta exardeſcens hominum libido: Nam hæc ſcelera generis humani fontem extinguunt, omnino. Ergo ea tantùm ſcelera perpetrata poſſunt remitti, quæ merè humana ſunt. Et ſecundo loco ſi quæ remittuntur ex juſta & neceſſaria Reipub. cauſa id fiat. Tertiò ne à totâ ſed à tanta duntaxat pœnâ*

reus

reus criminis liberetur, fiatq́ illi relaxatio. &c. Hactenus Danæus, & ſatis piè; quem noviſſimè refert & ſequi videtur Petreus, *in Theſaur. controverſar. concluſ. criminal. concluſio 228.* allegans in eandem ſententiam D. Auguſtinum *in Epiſ. 53. & 54. ad Macedonium & in Hom. il. 50. &* Petrum Martyr. *in ſuis comment. 1. Samuel. cap. 11. & 1. Regum. 20.* Et eâdem de re, pluribus in utramque partem relatis rationibus & authoritatibus, abundè & egregiè differit Henricus Gebhardus *in tract. de juris princip. concluſ. 5. num. 6. & multis ſeqq.* Eodem etiam modo Iudæi quo Chriſtiani pro furtis ſuſpendendi ſunt. Quia ſecundum leges Romanas judicantur & communi jure utuntur *l. 8. C. de Iudæis.* atq; ita ſæpius obſervatum eſſe teſtatur Berlich. *part. 5. Cond. 45. num. 40.* Niſi quibuſdam in locis aliud conſuetudine ſit receptum.

XLI.

Tabellarius, ſi ei tradatur pecunia ad alium perferenda, iſque eam retinens, in uſus ſuos convertat, furtum committit: Quamvis nonnulli reperiantur qui id negant: Eum tamen teneri furti haud difficulter defendi poteſt; idq; primo per textum notabilem & expreſſum. *l. ſi is cui 9. C. de Furt.* Vbi Alexander Imperator reſcripſit, eum qui ſibi pecuniam numeratam, aliò perferendam in proprios uſus convertit, furtum facere. Deinde maximè huc facit *l. 33. & l. 52. §. 16. ff. h. t.* Præterea explorati juris eſt atque indubitati: Actus agentium ultra vel contra mentem & intentionem non operari. Iam verò eum, qui pecuniam Tabellario tradidit ad alium perferrendam, etiamſi eam illi annumeret, minimè hoc agere, ut in Tabularium Dominium pecuniæ transferatur; Sed & illud liquidò conſtat nunquam nudam traditionem transferre Dominium, ſed ita demum ſi venditio, aut alia juſta cauſa, præceſſerit, propter quam traditio ſequeretur. *l. nunquam nuda 31. ff. de Acquir. rer. dom.*

Quod

Quod etiam locum habet in Auriga, de mercibus ad locum deſtinatum vehendis ſibi traditis aliquid ſurripiente. Berlich. *part. 5. Concluſ. 58. num. 17.*

XLII.

Impubes rem alienam amovendo furtum non facit, nec furti Actione tenetur, niſi pubertati proximus ſit. Ratio eſt: quia furtum non fit, niſi dolo malo & affectu furandi, quo impubes vel infantiæ proximus caret. *§. placuit Inſt. de Oblig. quæ ex delict. naſcunt.* Pubertati vero proximus furtum commiſiſſe dici poteſt, quia is doli capax eſt, judiciumq; habet, & ob id ſe delinquere intelligit. *l. Impub. 23. h. t. l. 111. de R. I.*

XLIII.

Cœterùm quia hodie furti criminaliter plerumque agitur, quæri poteſt: An Impubes pubertati proximus capitaliter puniri poſſit? Et reſpondendum eſt eum verberibus aliâve pœnâ arbitraria affici poſſe, non verò ordinaria furti pœna. *l. Auxilium §. in delict. ff. de Minorib.* Quod cum judex quidam cujus meminit *Hippolit. de Marſ.* non obſervaret, ſed pro levi crimine fecerat furcis tradi adoleſcentulum; illum beſtialem appellavit, dixitque ſi comediſſit fœnum, fuiſſet una beſtia, & unus Aſinus, & ipſum laqueo illo fuiſſe digniorem. *Et in leg. ſi adulterium 38. §. Fratres, 4. ff. ad l. Iul. de adult.* legitur fratres Imperatores Claudiæ crimen inceſti propter ætatem remiſiſſe. Tiraq. *in tract. de Pœn. leg. conſ. 7. Menoch. de arb. jud. lib. 2. caſ. 329.* Invenimus etiam legem de pœna furis Impuberis apud Gellium *lib. 11. c. 18.* cujus hæc eſt ſumma: *ut Impubes arbitratu Prætoris noxam reſarciret.* Levius itaque puniebantur Impuberes quam adulti. Nam aliás quoq; in jure civili ſuccurri ſolet ætati & imprudentiæ, ut docet And. Tiraquell. *in tract. de Pœnis mitigand.* Vide quoque Conſt.

Crimin. Carol. V *art. 164.* his verbis. So der Dieb/ oder Diebin jhres alterſt vnter vierzehen Jahre wehren/ die ſollen vmb Diebſtall ohn ſonder Vrſach auch nicht vom Leben zum Todte gericht/ ſondern der obgemelten leibes ſtraff gemeß/ mit ſampt ewiger Vhrfyede geſtrafft werden. Wo aber der Dieb nahend bey 14 Jahren alt were/ vnd der Diebſtall groß/ oder ob beſtimpte beſchwerliche vmbſtände ſo gefährlich da bey gefunden werden/ alſo daß die Boßheit das Alter erfüllen möchte/ ſo ſollen Richter vnd Vhrtheiler deßhalben auch/ wie hernach gemeldet/ rechts pflegen wie ein ſolcher junger Dieb an Gutt Leib oder Leben zu ſtraffen ſey.

XLIV.

Ceſſat quoq; pœna furti ordinaria ſi uxor Marito furtum fecerit. Conſt. criminal. Carol. V *art. 165.* So einer auß leichtfertigkeit oder vnverſtandt/ etwas heimblich nehme von Gütern/ dar er ſonſt der nechſter Erbe iſt/ oder ſich dergleichen zwiſchen Mann vnd Weib begebe/ vnd ein theil den andern denſelben anklagen würde/ ſoll der Richter vnd Vhrtheiler &c. Doch ſoll die Obrigkeit oder Richter in dieſen fällen von Amptwegen nicht klagen oder ſtraffen. Idque propter matrimonij honorem & memoriam. Habet autem locum alia Actio mitior & honeſtior: Actio ſc. rerum amotarum *l. 4. §. 2. ff. Rer. amot.*

XLV.

Secus eſt in Concubina, ſi res amoverit, nam adverſus illam datur Actio furti. *l. 17. p. de Act. rer. amot.* Aliter quoque obtinet ſi uxor diſſoluto matrimonio marito furtum fecerit, nam tunc tenetur actione furti, quia furtum eſt commiſſum poſtquam uxor eſſe deſiit. *l. 3. p. ff. de Act. rer. amot.*

XLVI.

Furtum etiam à profundè Ebrio commiſſum excuſatur,

tur, quia ex propoſito mentis ſuæ non deliquit, ergo puniendus non eſt ſi ſobrius factus rem furtivam domino reſtituat & errorem excuſet. Et Ebrietatèm aliàs à delicto excuſare delinquentem, habetur *in l. 6. & 7. verſ. per Vinum ff. de Re milit.* Memorabilis eſt Phyrri Epirodarum Regis factum, qui (ut Plutarchus in ejus vita ſcribit) cum intellexiſſet ſe in convivio ab adoleſcentibus quibuſdam fuiſſe convitijs & maledictis oneratum, ad ſe illis vocatis, non ſolum alter eorum delictum confeſſus eſt, ſed etiam addidit, quod plura dixiſſent, ſi vinum non defuiſſet, qua urbanitate Rex ridens, illos impunitos dimiſit. Si quis igitur Ebrius furtum commiſerit, excuſatur, quia non ex propoſito diliquit, ſed alia impulſus vi, qua cum ab eo mens ſit alienata, & præter voluntatem ſuam peccet, non debet puniri, *arg. l. c. ſane 15. qu. 1.* Verùm tamen eſt quod ſicut quidam dementes non ſunt adeo ſine rationis diſcurſu ut excuſari poſſint, ſic in delictis penitus non excuſantur: ita in ebrijs accidit, quidam enim quamvis liberiori potu hilariores reddantur, & mentis perſpicacitas aliquantulum illis adumbretur, non tamen ſunt adeo intellectu deſtituti, ut bonum à malo non diſcernant: furtum itaque vel aliud crimen committentes in totum excuſandi non ſunt, ſed judicis arbitrio puniendi, habita ratione ad qualitatem ebrietatis, quemadmodum enim plures dantur gradus furoris & dementiæ, ſic etiam ebrietatis. Ille ergo qui levi ebrietate affectus erit, non evitabit pœnam ordinariam, ut tradit Bart. *in l. data opera col. 2. verſ. nunc de tertio. C. de His qui accuſari non poſſ.* Aug. *de maleſ. in verb. ſcienter & doloſe. num. 17.* Tiraq. *de Pœnis legum. cauſ. 6. num. 11.* Menoch. *de arb. jud. lib. 2. caſu 326. n. 7.*

XLVII.

Simili ratione de illis, qui dormientes aliena bona

 auffe-

aufferunt, quæritur, An furtum ab illis commiſſum ſit impunitum? Et Reſponderi poteſt quod ſic idque propter eandem rationem in præcedenti Concluſione allatam adde quod dormientis furioſis æquiparentur, *cap. Majores in fin. de baptiſm.* dormientes autem interdum ambulare, & alia facere, & ſic poſſe etiam aliena auferre, experientia comprobatur & teſtatur ſummus Pontifex *in clem. unic. de Homicid.* ubi dicit dormientem, qui aliquem mutilet, aut occidat, non incurrere aliquam irregularitatem, & Cæl. Rhodius *antiq. lect. lib. 30. c. 9.* inquit, melancholicos idcirco dormientes crebro excitari, quod calore tunc largiore bilis atræ urgente, animus moveri æquo amplius cogatur, unde ſæpe exiliunt, ſurguntque & ambulant, & ideo quoſdam interdum dormientes in ambulare, in quibus multus eſt motus, & multa perturbatio, quamvis non adeo valida, ut penitus ſomnus expellatur. Nellus *in tract. Ban. in 2. part. ſecund. temp. quæſt. 32.* ponit quæſtionem de dormiente prope jurisdictionem, à qua eſſet bannitus, & dormiendo caderet, vel perveniret in locum vetitum, quo caſu, *inquit*, illum non poſſe capi, niſi experrectus ibi permanſiſſet, nam cum hoc præter voluntatem ſuam faceret, nullam pœnam mereretur, delicta enim à dormientibus commiſſa punibilia non ſunt. *Clement. uni. de hom. Bart. in l. penult. ff. de Parricid.* Imo nec etiam iſte dormiens dicitur peccare: *gloſſ. in cap. teſtamentum. 6. diſt.* Si tamen ſciebat, ſe in ſomno ita agitari, & interdum etiam delinquere, & non adhibuit cautelam cum prævidere potuerit, ut cubiculo bene clauſo, ſolus dormiret & dormiens inde exire non poſſet, de injuriâ & negligentiâ arbitrio judicis eſſet puniendus. Nellus *in loco citato.*

XLIIX. Fu-

XLIIX.

Furioſi ſimiliter & inſani, ac dementes excuſantur, ſi furati fuerint. *l. illud §. ſane ff. de Injur.* facti enim infelicitas furioſum excuſat. *l. infan. ff. ad leg. Cornel. de Sicar. l. divus Marcus ff. de offic. Præſid.* & furioſus loco abſentis in omnibus & per omnia habetur. *l. 2. §. furioſus ff. de jur. Codicill. l. 2. ff. de Procurat.* Sicuti autem *abſens* eſt compoſitum (*ut vult doctiſſimus Varro*) ex *ab* & *ſenſu*, quin ille qui eſt abſens omni corporeo ſenſu eſt remotus ab illis rebus, à quibus abeſt, ita & furioſus, qui à ſenſu eſt deſtitutus, *& ut Dd. dicunt*, mentis exilium patitur, quamvis corpore ſit præſens, mente ipſa tamen abeſt.

XLIX.

Et quamvis liberi quando Parentum bona ſubtrahunt, graviter peccent ut ſcriptum eſt *cap. 28.* Proverb. Salom. Non tamen datur Actio furti parentibus adverſus filios, cum natura rei impediat, quod una eademque perſona cum parentibus ſuis cenſeantur: & quemadmodum nemo poteſt adverſus ſe ipſum actionem furti inſtituere, ſic non poteſt pater contra filium ſuum *l. ne cum filiof. ff. h. t.* quando enim filius eſt in patris poteſtate, nullum judicium inter patrem & filium eſſe poteſt. *l. lis nulla ff. de jud. l. qui in poteſtate C. de in jusvocand.* Quod tamen limitatur non procedere in Caſtrenſi vel Quaſi-Caſtrenſi peculio. *l. lis nulla l. ſi quis Vxori 52. §. ſed ſi filius ff. h. t. gloſſ. in l. ne cum filio ff. Eod.* Sicuti & pater tenetur de furto commiſſo in bonis filij caſtrenſibus vel quaſi, *l. 52. §. 6. h.* quamvis pro actione furti detur actio in factum *arg. l. 11. ff. de dolo.* Pater autem filium corrigere & caſtigare poteſt & debet. *l. 17. pr. ff. h.* Verùm quoniam patria poteſtas in pietate, non in atrocitate conſiſtit *l. divus Adrianus ff. ad l. Pomp. de Parricid.* ideo Parentes in corrigendis filijs modum

dum excedere non debent, alioquin coguntur eos emancipare. *l. fin. ff. ſi à parent. quis fuer. man.* Et ſi gravius in filios animadvertant gravi pœnâ plectuntur. *l. 1. & l. divus Adrian. ff. de Panicid.*

L.

Fure jam legitimè ad laqueum condemnato, dubitatur, An ſi rupto laqueo, vivus & incolumis in terram deciderit, iterum ſtrangulari debeat? Et quamvis multi negative concludant, tamen meritò ab horum opinione utpote jure non fundatã recedendum, propterea, quod judicium ſententiæ ſemper debent ſuum ſortiri effectum, & realiter exſecutioni mandari *arg. l. 10. & 14. C. de Pœn. l. 45. §. 1. de Re jud.* Iam verò judex pronunciat des beklagten jhm ſelbſt zu wolverdienter ſtraff vnd andern zum abſcheulichen Exempel mit dem Strang zum Tode ſoll hingerichtet werden. Et ſi reus rupto laqueo non iterum ſtrangularetur, certè non dici poſſet, ſententiæ judicis eſſe ſatisfactum, eamque executioni eſſe mandatam. At quid autem ſententia, ſi ea executioni non mandatur? Quare cum caſus hic contingeret in civitate Alexandriæ exiſtente ibi gubernatore, & clamaret Populus liberandum eſſe furem, id fuit Gubernator pollicitus, ſed hac lege ſi iterum ſuſpenſus in terram vivus caderet; ſed denuo duplici laqueo ſuſpenſus in continenti vitam cum morte commutavit ut refert Hier. Cagnol. *ad l. favorabiliores num. 11. R. I.*

LI.

Hæc adeo vera ſunt, ut etiam ad ultimum ſupplicium damnatus mulieri vel puellæ nuptias ejus poſtulanti concedendus non ſit. *arg. l. 8. §. ult. C. ad leg. Iul. de Vi publ.* Hac enim ſpe vilibus ac ſceleroſis hominibus ſuffultis, ſemper delinquendi occaſio daretur, quam non minus quam ipſa delicta bonus legiſlator removere debet. Et Paulus de Caſtro ait. *Sanctiſſimum eſſe officium, ſi fiat juſti-*

tia criminoſis: neque enim poteſt pinguior (ſecundum *Senecam*) victima Deo mactari, quam homo ſceleratus. Præterea ſi hoc concederetur multæ cædes committerentur, quæ alias ob metum pœnæ intermitterentur. Etenim ſi quis aliquem capitali inimicitia & odio vatiniano proſequeretur, quem libenter è medio tolleret, nec commodam ipſum necandi occaſionem habere poſſet; quia alter ſibi præcavere poteſt, certè homo ſceleratus pecunia corruptus ad cædem committendam facilè perſvaderi poſſet, & tum maximè, ſi accedit promiſſio, quod ille Puellæ cuidam certam pecuniæ ſummam dare velit, ut Rei nuptias ad Eum liberandum poſtulet.

LIII.

Ab hoc loco non aliena eſt hæc quæſtio. Anne Cadavera ſuſpenſorum, ſive rotæ impoſitorum, vel aliter punitorum, inconſulto Principe abſque cujusquam petitione, ſub veſperam diei tollenda terræq; mandanda ſint. Sunt qui id affirmant ſed contrariũ, veritati juris propius cenſetur, per textũ apertiſſimũ *in l.1.ff.de Cadaverib.punit.* ubi dicitur, quod hodie eorũ in quos animadverſũ eſt corpora non aliter ſepeliantur, quã ſi id fuerit petitũ & permiſſũ, & nonnunquã illud non permitti, maximè in reis Majeſtatis. Etiam olim malefactores aſſervatos fuiſſe in cruce ut ſic à ſole ac pluvia corrumperentur & alij exemplo eſſent ex illo Prudentis liquet. —— *Crux illum tollat in auras*

Viventesque oculos offerat alitibus.

Hinc Catullus.

Si Comini arbitrio populi, tua cana ſenectus
Spurcata impuris moribus intereat:
Non equidem dubito, quin primùm inimica bonorum
Lingua exſecta avido ſit data vulturio:
Effuſſosq; oculos voret atro gutture corvus,
Inteſtina canes, cætera membra lupi.

Et

Et apud Valerium Max. *lib. 6. c. 9. n. 3.* In Extern. Ne quis autem cadavera eorum deponeret, miles aſſedit. Vnde *Petronius:* Miles cruces aſſervabat, ne quis corpora ad ſepulturam detraheret. *Iuſt. Lipſ. lib. 2. de Cruc. c. 16.*

LIV.

Rectè quoque corpora ſuſpenſorum aut punitorum Medicis ad anatomen tradi poſſunt. Quia Medicinæ cognitio non magis abſq; anatomicis diſſectionibus comparari poteſt, quam vera aliqua alterius artis ſcientia, abſq; ipſiusmet proprij & genuini ſubjecti notione quæri poteſt. Tum quia diſſectio illa à Medicis publici boni & utilitatis gratia ſuſcipitur: Vt ſcilicet Medici hac Conſideratione & inſpectione in conſervandis & curandis corporib. peritiores efficiantur: adeoque varios humani corporis affectus bene dignoſcant. At quæ utilitatis publicæ cauſa fiunt, quantumvis in contumeliam alterius cadere videantur, non tamen redarguenda ſunt: neque injuriarum Magiſtratus corpora punitorum petentibus dantes conveniri poſſunt *l. 5. ff. de Injur.* Tum etiam quia corpora Punitorum cuivis petenti concedenda ſunt ad ſepulturam *l. ult. de Cadaverib. Punit.* Ideoque vel maxime Medicis non erunt deneganda, utpote quorum beneficio ſepeliuntur.

LV.

Conveniuntur autem Fures vel civiliter, cujus gratia quatuor agentibꝰ in promtu ſunt actiones I eſt Actio ad Exhibendū II. Eſt Rei Vendicatio III Eſt Condictio furtiva IV Actio furti. *l. 7. de cond. furt. §. fin. Inſt. de obl. quæ ex delict.* Vel criminaliter, quo caſu datur Extraordinarium judicium, & ſic pœna relinquitur arbitrio judicis. *Nov. 134. cap. ult.* Vbi tamen notandum quod civiles actiones non ſimul moveri poſſint, ſed ſicuti actio furti tota eſt pœnalis reliquæ 3. tres rei perſecutoriæ, ita concurrit quidā actio furti cum reliquis ut earum una ſimul inſtitui poſſit una verò electa, ſc. vel rei vindicatione vel ad exhibendum vel condictione furtiva, aliæ non competunt, quia ad unū finem omnes tendunt. *l. 7. de condict. furt.* Tantùm de hac materia.

SOLI DEO GLORIA

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE